

Acórdão: 17.901/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118418-42
Impugnante: Lorenpet Indústria e Comércio de Plásticos Ltda
Proc. S. Passivo: Elcio Fonseca Reis/Outro (s)
PTA/AI: 02.000211546-58
CNPJ: 00455985/0004-92
Origem: DF/ Divinópolis

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS - LOCAL DA OPERAÇÃO - IMPORTAÇÃO INDIRETA. Evidenciado nos autos que a mercadoria foi importada por contribuinte localizado em outra Unidade da Federação, com o objetivo prévio de ser destinada à Autuada, neste Estado, sem o recolhimento do ICMS devido a Minas Gerais. Infração caracterizada nos termos do disposto no artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea "a" da CF/88, artigo 33, § 1º, alínea "i", subalínea i.1.3 da Lei 6763/75, reproduzido no artigo 61, inciso I, alínea "d", subalínea "d.3" do RICMS/02. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS devido na importação de mercadoria do exterior, desembarçada em outra unidade da Federação, previamente destinada ao estabelecimento mineiro. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 25 a 43, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 131 a 136.

DECISÃO**Da Preliminar**

Da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, verifica-se que o mesmo contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades, nos termos do artigo 58, da CLTA/MG, aprovada pelo Decreto nº 23.780/84, não devendo, portanto, ser acatada a arguição de nulidade do AI.

Do Mérito

Foi imputada a falta de recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais pela importação de máquina industrial através de estabelecimento situado em outra Unidade da Federação com o objetivo prévio de destiná-la ao estabelecimento mineiro, conforme DI nº 06/0390203-5 (fl. 07).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal/88, determina que o ICMS incidirá:

“sobre a entrada de mercadoria importada do exterior ... cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço” (grifo nosso)

A Lei Complementar nº 87/96 define assim o local da operação, para efeitos de cobrança do imposto e estabelecimento responsável:

“Art. 11 - O local da operação ou da prestação, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - em se tratando de mercadoria ou bem:

d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física”

O disposto no artigo 61, inciso I, alínea “d”, do RICMS/02 reza o seguinte:

“Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

d - importados do exterior:

(...)

d.3 - o do estabelecimento destinatário, onde ocorrer a entrada física dos mesmos, quando a importação, promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele, observado o disposto no § 6º” (grifos nossos).

Consta dos autos cópia de Contrato de Comodato (fls. 09 a 10), celebrado entre a contribuinte mineira (ABC Indústria e Comércio S/A – ABC INCO) e a remetente (Lorenpet Indústria e Comércio de Plásticos Ltda, de Lorena/SP), para fornecimento do equipamento, objeto da autuação.

Consta, ainda, cópia de parte do contrato de compra e venda (fls. 11 a 16) firmado entre as mesmas empresas e que trata do fornecimento pela ABC de embalagens pet para a Lorenpet deixando claro que a fabricação e faturamento das embalagens seriam feitos na filial da vendedora em Uberlândia, estabelecida em espaço físico dentro das dependências da filial da Lorenpet com a utilização da máquina cedida em comodato, objeto da importação de que trata esta peça fiscal.

Os mencionados contratos, caracterizam o prévio destino das mercadorias importadas à Contribuinte mineira.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Consta, ainda, dos autos a Nota Fiscal nº 0057703 (mestra) e as Notas Fiscais 0057749, 0057750, 0057751 e 0057752 (desdobramento) de emissão da matriz da Autuada, sediada em Lorena/SP, nas quais verifica-se em seu corpo a informação de que a mercadoria seria retirada do Porto de Sepetiba/RJ, e que seria entregue na ABC INCO, de Uberlândia/MG, caracterizando-se, com isso, o objetivo prévio da destinação da mercadoria importada.

O cerne da questão consiste no seguinte: se o fato do estabelecimento mineiro não possuir inscrição estadual à época da ocorrência do fato gerador do ICMS devido pela importação é suficiente para dar guarita ao não recolhimento do imposto ao Estado de Minas Gerais, como pretende a Impugnante, ou se tal ocorrência não consiste em impedimento ao recolhimento do imposto ao Estado de Minas Gerais, como pretende o Fisco.

A partir do momento em que os equipamentos industriais foram importados com objetivo prévio de se destiná-los ao estabelecimento mineiro, configurado está o estabelecimento responsável pelo recolhimento do imposto. Nesse sentido irrelevante o fato do referido estabelecimento não possuir inscrição estadual à época do fato gerador, nos termos do artigo 14, § 1º, c/c artigo 5º, § 1º, item 5, da Lei nº 6763/75:

"Art. 14 - Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviço, descrita como fato gerador do imposto.

§ 1º - A condição de contribuinte independe de estar a pessoa constituída ou registrada, bastando que pratique com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial a operação ou a prestação definidas como fato gerador do imposto.

§ 2º - Os requisitos de habitualidade ou de volume que caracterize intuito comercial não se aplicam às hipóteses previstas nos itens 3 a 5 e 9 do § 1º do art. 5º" (grifos nossos)

Eis o que dispõe o item 5 do § 1º do art. 5º da Lei nº 6763/75:

"Art. 5º - O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

§ 1º - O imposto incide sobre:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

5 - a entrada de mercadoria ou bem importados do exterior e a aquisição, em licitação promovida pelo poder público, por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte regular do imposto, de mercadoria ou bem importados do exterior e apreendidos ou abandonados, qualquer que seja sua destinação" (grifo nosso).

Nesse sentido, tratando-se de operações de importação, a condição de contribuinte independe de estar o estabelecimento inscrito ou não no Estado de Minas Gerais, bem como não se aplicam os requisitos de habitualidade e volume.

Assim, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, corretas as exigências fiscais referentes ao ICMS e à respectiva MR, em relação ao estabelecimento mineiro, uma vez perfeitamente caracterizado nos autos que os equipamentos foram importados, desde a origem, com o objetivo prévio de se destinarem ao Estado de Minas Gerais, nos estritos termos do artigo 33, § 1º, "i.1.3", da Lei nº 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Wagner Dias Rabelo, que o julgavam improcedente. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Carlos José da Rocha. Participaram do julgamento, além do signatário e dos Conselheiros supracitados, a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio.

Sala das Sessões, 16/10/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ

Acórdão:	17.901/06/1 ^a	Rito: Sumário
Impugnação:	40.010118418-42	
Impugnante:	Lorenpet Indústria e Comércio de Plásticos Ltda	
Proc. S. Passivo:	Elcio Fonseca Reis/Outro (s)	
PTA/AI:	02.000211546-58	
CNPJ:	00455985/0004-92	
Origem:	DF/ Divinópolis	

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

Versa o presente feito sobre a constatação de importação indireta, já que, segundo informa o fisco, o contrato de comodato e a saída do bem direto do porto legitimam esta acusação de “importação indireta” no caso vertente.

Não obstante esta acusação, os votos majoritários sustentaram o trabalho, fundamentalmente, ao argumento de que o contrato de comodato redunda em uma “simulação”.

“*Data venia*”, não concordo com esta acusação porque, analisando o Auto de Infração em comento, não é a pecha de simulação a que norteia o trabalho fiscal. Admitindo, “*ad argumentandum*” que teria ocorrido mesmo uma simulação, necessariamente esta circunstância deveria constar do AI, sob pena de cerceamento do direito de defesa e afronta ao mais básico conceito de contraditório uma vez que esta pecha somente veio nos votos condutores, “*permissa venia*”, repita-se. Nem o fisco aduz tratar-se de simulação.

Neste contexto, não há como acolher a tese majoritária no presente caso.

Do ponto de vista da acusação propriamente dita, ou seja, de que a importação indireta se afigura em face da saída direto das mercadorias de zona primária e em razão do contrato de comodato, percebe-se que, também aqui a razão não está com o fisco.

Em primeiro lugar, há notícia nos autos que desde novembro de 2.005 a empresa Lorempet Ind. e Com. de Plásticos Ltda. já vinha efetuando os pagamentos da mercadoria importada, ou seja, em data muito anterior á celebração do citado contrato de comodato.

Em segundo lugar, porque há a informação não contestada nos autos pelo fisco que esta mercadoria importada ingressou no estabelecimento paulista estando inclusive no seu acervo a chancela de que se trata de ativo fixo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, o comodato em questão não transfere a titularidade do bem dado em comodato que fica necessariamente na própria empresa paulista e não junto à mineira, até porque, o pacto de comodato envolve empresas paulistas.

Pelo exposto, acompanho o relator na rejeição das prefaciais e, no mérito, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 16/10/06.

Antônio César Ribeiro
Conselheiro

CC/MG